

BAB IV

ANALISIS KEDUDUKAN DAN KRITERIA HAK KEKAYAAN

INTELEKTUAL DALAM HUKUM WARIS ISLAM

A. Kedudukan Hak Kekayaan Intelektual Dalam Hukum Waris Islam

1. Menganalogikan Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Dengan Benda

Terjadinya Revolusi Industri di Inggris dan Revolusi Politik di Perancis memberi dampak yang luar biasa terhadap perkembangan Hak Milik Intelektual manusia. Perkembangan lain yang memberi warna sejarah adalah lahirnya konvensi mengenai Hak Milik Intelektual pada abad ke-19, yaitu Konvensi Hak Milik Perindustrian dan Konvensi Hak Cipta.

Di Indonesia, pengakuan dan perlindungan terhadap kekayaan intelektual telah dilakukan sejak dahulu. Sebagai negara yang pernah dijajah bangsa Belanda, sejarah hukum tentang Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia tidak bisa dilepaskan dari sejarah hukum serupa di Belanda pada masa itu, karena hampir seluruh peraturan yang berlaku di Belanda saat itu juga diberlakukan di Indonesia (Hindia Belanda).

Undang-Undang Hak Cipta (UUHC) yang pertama berlaku di Indonesia adalah UUHC tanggal 23 September 1912 yang berasal dari Belanda yang di amandemen oleh Pemerintah Republik Indonesia dengan mengeluarkan Undang-Undang No 6 tahun 1982 yang mendapat penyempurnaan pada tahun 1987. Selanjutnya tahun 1992 pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Hak Milik (UUHM) dan disempurnakan lagi dalam Undang-Undang Hak Cipta No.

19 Tahun 2002. Dengan demikian, Hak Cipta di akui dan mempunyai perlindungan hukum yang sah dan pelanggarannya dapat di tuntutan dengan hukuman penjara maksimal 7 tahun penjara atau denda maksimal sebesar Rp 5.000.000.000,00.¹⁰⁹

Perlindungan hukum melalui hak cipta dewasa ini melindungi hasil karya atau kreasi dari pengarang, pencipta, artis, musisi, dramawan, progamer, dan lain-lain, yaitu melindungi hak-hak pencipta dari perbuatan lain yang tanpa izin mereproduksi atau meniru karya-karyanya.¹¹⁰

Undang-undang tentang Hak Cipta di Indonesia mencerminkan suatu keseimbangan antara kepentingan individu dengan kepentingan umum. Peraturan ini memang hal yang sangat esensial dalam masyarakat kita di mana asas musyawarah untuk mufakat akan menjadi tata krama kita sepanjang masa.

Meninjau masalah Hak Cipta atau disebut dengan Hak Kekayaan Intelektual dalam tinjauan Islam penulis akan memulainya dengan membahas pandangan Islam terhadap hak itu sendiri.

Hak (*al-haqq*) secara etimologi berarti milik, ketetapan. Kepastian. Menurut terminologi ada beberapa pengertian mengenai hak yang dikemukakan ulama fikih. Sebagian ulama *mutaakhkhirin* (generasi belakangan) mendefinisikan hak sebagai suatu hukum yang telah ditetapkan secara *syara'*.

¹⁰⁹ Syfrinaldi, *hukum Tentang Perlindungan Hak Milik Intelektual dalam Menghadapi Era Global*, Cet. 1, (Riau: UIR Press, 2001), hlm. 1

¹¹⁰ Endang Purwaningsih, *Perkembangan Hukum Intelektual Property Rights*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005), hlm, 1.

Syeikh al-khafifi (ahli fikih Mesir) mengartikan sebagai kemaslahatan yang di peroleh secara *syara'*. *Mustafa Ahmad Az-Zahra* (ahli fikih Yordania asal Suriah) mendefinisikan sebagai sesuatu kekhususan yang padanya ditetapkan *syara'* suatu kekuasaan. Lebih singkat lagi, *Ibnu Nujaim* (w. 970 H/1563 M) ahli fikih mazhab *Hanafi* mendefinisikan sebagai suatu kekhususan yang terlindungi.¹¹¹

Teungku Muhammad Hasbi ash-Shiddieqy membagi pengertian hak kepada dua bagian, yaitu pengertian secara khusus dan umum. Hak secara khusus didefinisikan sebagai, “Sekumpulan kaidah dan nash yang mengatur dasar-dasar yang harus ditaati dalam hubungan sesama manusia, baik mengenai individu (orang), maupun mengenai harta”.¹¹²

Apabila melihat *khazanah* fikih Islam, ditemui beberapa teori tentang harta. Harta (*al-Mal*) asal kata *mala* (condong atau berpaling dari tengah kesalah satu sisi), dimaknai sebagai segala sesuatu yang menyenangkan manusia dan mereka pelihara, baik dalam bentuk materi maupun dalam bentuk manfaat”. Ulama mazhab *Hanafi* mendefinisikan harta dengan “*Segala sesuatu yang digandrungi manusia dan dapat dihadirkan ketika dibutuhkan*”, atau *segala sesuatu yang dapat dimiliki, disimpan, dan dimanfaatkan*”. Juhur Ulama mendefinisikan harta sebagai “*segala sesuatu yang mempunyai nilai, dan dikenakan ganti rugi bagi orang yang merusak atau melenyapkannya*”.¹¹³

¹¹¹ *Ensiklopedi Hukum Islam*, Cet. 3, (Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994), hlm. 486

¹¹² Teungku Muhammad Hasbi ash-Shiddieqy, *Loc.Cit.*

¹¹³ [www. Hak Cipta Dalam Prespektif Islam.com/cetak/27/2/2016](http://www.HakCiptaDalamPrespektifIslam.com/cetak/27/2/2016).

Hasil karya cipta (kekayaan intelektual) atau hak cipta adalah pekerjaan dan merupakan harta yang bisa dimiliki baik oleh individu maupun kelompok secara sah oleh pemiliknya dan mempunyai hak penuh atas hartanya tersebut. Hal ini dikarenakan hak cipta lahir dari hasil kerja keras yang dilakukan pencipta dalam mewujudkan ciptaanya, kemudian cakupan harta dalam Islam tidak terbatas pada yang berbentuk materi, tetapi juga manfaat dari suatu benda tersebut.

Dalam pasal 3 Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta disebutkan bahwa “hak cipta dianggap sebagai benda yang bergerak dan dapat beralih atau dialihkan baik seluruh atau sebagian dengan cara pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, dan sebab-sebab yang lain dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Dengan demikian maka hak cipta termasuk harta yang dimiliki oleh seseorang secara sah”.

Untuk mengetahui kedudukan Hak Cipta (*Copyright*) atau Hak Kekayaan Intelektual dalam hukum waris Islam, dalam artian apakah hak cipta dapat dikategorikan sebagai benda yang dapat diwarisi (*tirkah*) atau tidak maka penulis akan membandingkan antara Hak Cipta atau Hak Kekayaan Intelektual dengan definisi *tirkah* (harta peninggalan) yang telah diungkapkan oleh para *fuqaha*. Dengan demikian, penulis akan dapat menemukan karakteristik di antara keduanya, sehingga nantinya dapat diambil kesimpulan, untuk mengetahui apakah Hak Cipta atau Hak Kekayaan Intelektual dapat menjadi obyek warisan atau tidak.

Fikih mawaris sebagai hasil kerja intelektual melalui *istinbath* atau *ijtihad* para ulama dalam memahami ketentuan ayat al-Qur'an dan al-Sunnah telah banyak dikemukakan secara detail dalam berbagai buku yang secara khusus membahas fikih mawaris ini. Namun demikian, perkembangan peradaban yang terjadi dan terus tumbuh menyebabkan ada hal-hal baru yang belum tercakup dalam pembahasan fikih mawaris dari segi aplikasinya. Di antara hal-hal baru itu adalah adanya Hak Cipta atau Hak Kekayaan Intelektual sebagai hak eksklusif bagi pencipta yang dilindungi oleh undang-undang.

Hak cipta yang merupakan hak eksklusif bagi seorang pencipta dan telah mendapatkan perlindungan dari undang-undang dapat menjadi sumber kekayaan bagi pemiliknya karena pemilik hak cipta akan mendapatkan royalti, jika hasil ciptaannya digunakan oleh pihak lain.

Sebagai sesuatu yang dapat menghasilkan kekayaan, bukan tidak mungkin, jika suatu saat pemiliknya meninggal dunia, hak cipta akan menjadi sesuatu yang diperebutkan oleh ahli waris pemiliknya karena sudah menjadi naluri dasar manusia yang selalu merasa tidak puas dengan harta benda dan akan mempertahankan sesuatu yang dianggap sebagai haknya. Keadaan yang demikian menyebabkan penulis merasa perlu untuk meneliti lebih jauh apakah hak cipta dapat dikategorikan sebagai harta peninggalan atau *tirkah* yang dapat diwaris oleh ahli waris pemilik hak cipta tersebut.

Di dalam bab dua penulis telah memaparkan berbagai pendapat dari para *fuqaha* tentang batasan-batasan sesuatu yang dapat dikategorikan sebagai harta

peninggalan (*tirkah*). Ulama-ulama *Malikiyah*, *Syafi'iyah* dan *Hanabilah* memutlakkan *tirkah* kepada segala yang ditinggalkan oleh si mayit, baik berupa harta benda maupun hak.

Pendapat yang termasyhur dari *fuqaha Hanafiyah* mendefinisikan *tirkah* sebagai harta benda yang di tinggalkan oleh si mayit yang tidak mempunyai hubungan hak dengan orang lain. Menurut pendapat ini, yang dapat dikatakan *tirkah* ialah apa-apa yang termasuk dalam kebendaan, sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan dan hak-hak kebendaan. *Tirkah* ini harus dikeluarkan untuk memenuhi hak biaya perawatan, hak pelunasan hutang, hak wasiat dan hak ahli waris.

Kebendaan dan sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan, misalnya benda-benda tetap, benda-benda bergerak, piutang-piutang si mati yang menjadi tanggungan orang lain, *diyat wajibah* (denda wajib) yang dibayarkan kepadanya oleh seorang pembunuh yang melakukan pembunuhan karena *khilaf*, uang pengganti *qishash* lantaran tindakan pembunuhan yang diampuni atau lantaran yang melakukan pembunuhan adalah ayahnya sendiri dan lain sebagainya. Hak-hak kebendaan, seperti hak monopoli untuk mendayagunakan dan menarik hasil dari suatu jalan lalu lintas, sumber air minum, irigasi pertanian atau perkebunan dan lain sebagainya.

Untuk dapat mengetahui HAKI sebagai harta benda yang dapat diwariskan (*tirkah*) terlebih dahulu harus dipahami klasifikasi benda di dalam hukum keperdataan. Berdasarkan argumentasi pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, benda sebagai terjemahan dari *zaak* adalah tiap-tiap

barang dan hak yang dapat dikuasai hak milik. Benda menurut ilmu hukum adalah segala sesuatu yang dapat menjadi obyek hukum dan barang-barang yang dapat menjadi milik serta hak setiap orang yang dilindungi oleh hukum.¹¹⁴ Pengertian benda dapat dilihat dari batasan benda yang dikemukakan oleh pasal 499 KUH Perdata yang berbunyi;

“Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah, tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik”.¹¹⁵

Barang yang dimaksud oleh pasal 499 KUHPerdata tersebut adalah benda materiil (*stoffelijk voorwerp*), sedangkan hak adalah benda immateriil.¹¹⁶

Prof. Subekti mengatakan:

“Benda dibagi menjadi dua pengertian, yaitu benda dalam pengertian luas dan dalam pengertian sempit. Benda dalam pengertian luas adalah segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang dan karena itu benda termasuk obyek hukum. Sedangkan benda dalam pengertian sempit dapat berarti “barang yang terlihat“ saja, dan dapat juga berarti “kekayaan yang dimiliki seseorang”. Jika benda dimaksudkan dalam pengertian yang terakhir maka ia meliputi juga barang-barang yang tidak dapat dilihat, seperti hak- hak yang dimiliki oleh seseorang”.¹¹⁷

Benda dalam kerangka hukum perdata dapat diklasifikasikan ke dalam berbagai kategori, salah satu kategori itu adalah pengelompokan benda ke dalam klasifikasi benda berwujud dan benda tidak berwujud.¹¹⁸ Benda tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban yang dalam

¹¹⁴ Budi Ruhiatudin, “Pembangunan Ekonomi Indonesia Melalui Penegakan Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI),” dalam *Sosio Religia*, Vol. 2, No. 4 (Agustus 2003), hlm. 531.

¹¹⁵ R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Press Media, 2003), hlm. 157.

¹¹⁶ OK Saidin, *Op.Cit.*, hlm. 12.

¹¹⁷ R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT. Intermedia, 1983), hlm. 60.

¹¹⁸ OK Saidin, *Op.Cit.*, hlm. 11.

operasionalisasinya dapat pula menjangkau pada HAKI. Uraian ini sejalan dengan klasifikasi benda menurut pasal 503 KUHPerdara, yang berbunyi: “Tiap-tiap kebendaan adalah bertubuh atau tidak bertubuh”.¹¹⁹

Benda berwujud (bertubuh) adalah benda yang dapat dilihat dan diraba dengan panca indera seperti tanah, rumah. Sedangkan yang dimaksud benda tidak berwujud (bertubuh) adalah benda yang tidak dapat di raba yang merupakan hasil pemikiran dari seseorang seperti HAKI. Benda sebagai obyek hukum yang dianut dalam KUHPerdara adalah benda yang dapat diraba sedangkan hak-hak yang bersifat immateriil (tak dapat diraba) diatur di dalam undang-undang tersendiri.¹²⁰

Benda ini dapat dimiliki dan dikuasai oleh manusia dan karena itu diperlukan peraturan hukum yang mengatur hubungan manusia dengan benda-benda tersebut. Peraturan hukum kebendaan ini bersifat mutlak (*absolut recht*) artinya dapat berlaku dan harus dihormati oleh setiap orang.¹²¹ Sebagai contoh peraturan hukum ini adalah undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek.

Klasifikasi benda juga terdapat pada pasal 504 KUHPerdara, berbunyi: “Tiap-tiap kebendaan adalah bergerak atau tak bergerak, satu sama lain menurut ketentuan-ketentuan dalam kedua bagian berikut.”¹²²

Benda dari segi dapat dipindahkan atau tidaknya dipindahkan menjadi dua macam, yaitu benda tetap dan benda bergerak. Benda tetap adalah

¹¹⁹ R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *Loc.Cit.*

¹²⁰ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), hlm. 96.

¹²¹ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, cet. ke-8 (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 244.

¹²² R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *Op.Cit.*, hlm. 158.

benda yang tidak mungkin dipindahkan ke tempat lain, yaitu tanah atau pekarangan. Sedangkan benda bergerak adalah benda yang mungkin dipindahkan ke tempat lain.¹²³

Suatu benda dapat digolongkan ke dalam golongan benda tetap atau tidak bergerak (*onroerend*) dapat dibedakan berdasarkan pertama karena sifatnya, kedua karena tujuan pemakaiannya dan ketiga karena ditentukan oleh undang-undang. Benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya, diatur dalam pasal 506 KUH Perdata. Yang termasuk dalam kategori benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya adalah tanah dan semua hal yang berhubungan erat dengan yang melekat pada tanah tersebut, termasuk akar-akaran, tanaman, dan pohon-pohon yang melekat di atas tanah tersebut. Benda tak bergerak karena tujuan pemakaiannya adalah segala apa yang meskipun tidak secara sungguh-sungguh digabungkan dengan tanah atau bangunan itu untuk waktu yang agak lama, misalnya mesin-mesin dalam pabrik rumah beserta isinya (pasal 507 KUH Perdata). Benda tidak bergerak yang ditentukan oleh undang-undang adalah segala hak atau penagihan mengenai suatu benda tidak bergerak (Pasal 508 KUH Perdata).¹²⁴

Suatu benda digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena bersifat sebagai benda bergerak, atau karena undang-undang yang menentukannya demikian. Yang digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena sifatnya adalah benda yang dapat dipindahkan, seperti meja, atau karena ia dapat berpindah sendiri, seperti ternak. Benda yang

¹²³ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-asas Hukum Muamalat, Op.Cit.*, hlm. 42-43.

¹²⁴ Salim HS, *Op.Cit.*, hlm. 98.

digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena undang-undang menentukan demikian adalah hak-hak atas benda bergerak, seperti hak memungut hasil dari suatu benda bergerak, dan hak pemakaian atas benda bergerak.¹²⁵

Penggolongan benda bergerak karena ditentukan oleh undang-undang sendiri dapat dilihat di dalam pasal 511 KUH Perdata. Yang termasuk dalam kategori benda bergerak ditentukan oleh undang-undang, adalah:

1. Hak pakai hasil dan hak pakai atas kebendaan bergerak;
2. Hak atas bunga yang diperjanjikan, baik bunga yang diabadikan, maupun bunga cagak hidup;
3. Perikatan dan tuntutan mengenai jumlah uang yang dapat ditagih terhadap benda bergerak;
4. Sero atau andil dalam persekutuan perdata;
5. Andil dalam berhutang atas beban negara Indonesia;
6. Sero atau obligasi.

Di samping itu, yang termasuk golongan benda bergerak adalah HAKI, seperti hak cipta, hak merek dan lain-lain.¹²⁶ Dalam penggolongan benda secara yuridis inilah HAKI termasuk dalam ruang lingkup benda, sehingga dengan eksistensinya itu dapat menjadi obyek harta warisan. Oleh karena itu, adanya perluasan yurisdiksi obyek harta warisan (*tirkah*) ke dalam bentuk hak

¹²⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, (Yogyakarta: Liberty, 1974), hlm. 19.

¹²⁶ Salim HS, *Op.Cit.*, hlm. 99-100.

kekayaan intelektual, akan lebih mempermudah pihak terkait dalam penyelesaian perkara waris mana saja harta yang dapat dibagi hasilnya.

Obyek harta waris adalah harta benda oleh ketentuan waris disebut harta benda peninggalan (*tirkah*) yang didefinisikan sebagai harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syariah yang diwariskan oleh si waris. Apabila melihat khazanah fikih Islam, harta (*al-Mal*), dimaknai sebagai segala sesuatu yang menyenangkan manusia dan mereka pelihara. Baik dalam bentuk materi maupun dalam bentuk manfaat. Ulama mazhab *Hanafi* mendefinisikan harta dengan segala sesuatu yang digandrungi manusia dan dapat dihadirkan ketika dibutuhkan, atau sesuatu yang dapat dimiliki, disimpan, dan dimanfaatkan. Jumhur ulama mendefinisikan harta sebagai segala sesuatu yang mempunyai nilai dan dikenakan sanksi ganti rugi bagi orang yang merusak atau melenyapkannya.¹²⁷

Jumhur ulama menyatakan, orang yang merusaknya wajib menanggung, memberi isyarat tentang pandangan mereka terhadap nilai (*qimah*) sesuatu. Artinya, setiap yang mempunyai nilai maka mempunyai manfaat, sebab segala sesuatu yang mempunyai nilai pasti memberi manfaat. Oleh karena itu, sesuatu yang tidak memiliki nilai dan manfaat tidak dipandang sebagai harta. Dengan demikian, bisa dipahami bahwa nilai merupakan sandaran sesuatu yang dipandang sebagai harta, dan nilai itu sendiri dasarnya adalah manfaat.

¹²⁷ *Ensiklopedi Hukum Islam, Op.Cit.*, hlm. 525.

Dapat disimpulkan bahwa manfaat merupakan asal dalam memberi nilai dan memandang sesuatu.¹²⁸

Bagi Jumhur ulama, harta tidak hanya bersifat materi, tetapi juga termasuk manfaat dari suatu benda. Hal ini berbeda dengan ulama mazhab *Hanafi* yang berpendapat bahwa pengertian harta hanya bersifat materi, sedangkan manfaat termasuk kedalam pengertian milik.¹²⁹ *Fuqaha Syafi'iyah*, *fuqaha Hambaliyah* berpendapat sebaliknya. Mereka memandang bahwa manfaat itu adalah *amwal mutaqawwamah*, karena manfaatlah yang sebenarnya dimaksud dari pada benda-benda itu.¹³⁰

Ibn 'Arafah berpendapat bahwa harta secara lahir mencakup benda (*'ain*) yang bisa diindra dan benda (*'ard*) yang tidak bisa diindra (manfaat). Beliau mendefinisikan *al-'arad* sebagai manfaat yang secara akal tidak mungkin menunjuk kepadanya. Hal ini mencakup HAKI yang sebenarnya merupakan pemikiran manusia yang tidak mungkin dimanfaatkan kecuali mengaitkannya kepada pencipta dan sumbernya, yang mengambil bentuk materi, seperti buku dan lain sebagainya.¹³¹ Apabila manfaat dikategorikan sebagai harta sebagaimana berlakunya sifat kehartaan kepada benda maka terhadap manfaat

¹²⁸ Zuhad, *Pandangan Hukum Islam Tentang Pembajakan dan Akibat Hukumnya, dalam Prolemtika Hukum Islam Kontemporer*, Chusmairan T. Yanggo dan HA. Hafiz Anshary AZ (ed), cet. ke-3 (Jakarta: Pustaka Fidaus, 2002), hlm. 122.

¹²⁹ Definisi milik itu sendiri menurut Ulama Hanafiah adalah sesuatu yang dapat kita *bertasarruf* kepadanya secara *ikhtishash*, dan tidak dicampuri oleh orang lain. *Ensiklopedi Hukum, Loc.Cit.* Sedangkan menurut Ahmad Azhar Basyir, milik adalah penguasaan terhadap sesuatu, yang penguasanya dapat melakukan sendiri tindakan-tindakan terhadap sesuatu yang dikuasainya dan dapat menikmati manfaatnya apabila tidak ada halangan syara. Ahmad Azhar Basyir, *Op.Cit.*, hlm. 45.

¹³⁰ Hasbi Ash Shiddieqy, *Pengantar Fiqih Mu'amalah, Op.Cit.*, hlm. 168.

¹³¹ Fathi al-Daraini, *al-Fiqhu al-Islami al-Muqaran ma'a al-Madzahib* (Damsiyq: Mathba'ah at-Thurbin, t.t), hlm. 248.

juga belaku hak milik sebagaimana terhadap benda, selama pemanfaatannya tersebut dibolehkan menurut *syara'*.¹³²

Dalam Hukum Islam, HAKI dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum sebagaimana *mal* (kekayaan).¹³³ Pandangan ini memberi kesimpulan bahwa HAKI adalah pekerjaan dan merupakan hak kekayaan yang bisa dimiliki baik oleh individu maupun kelompok. Prinsip kepemilikan pribadi adalah menghormati hak individu, menghargai harapan dan keinginan untuk leluasa berkehendak, berkeaktivitas, dan berinovasi. Islam ingin mendorong siapa saja untuk berupaya dan bekerja semaksimal mungkin dan mengharapkan hasil jerih payahnya.¹³⁴

Dengan kemajuan Iptek serta tingkat pertumbuhan ekonomi modern, muncul pula berbagai jenis kekayaan baru yang lebih potensial dan produktif, meskipun jenis dan nama harta benda yang baru itu tidak disebut secara eksplisit dalam al-Qur'an dan hadis.

HAKI ini merupakan hak kebendaan yang berasal dari kegiatan kreatif suatu kemampuan daya pikir manusia yang diekspresikan kepada kalayak umum dalam berbagai bentuknya, yang memiliki manfaat serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, maksudnya bahwa kepemilikan itu

¹³² Zuhad, *Op.Cit.*, hlm. 122.

¹³³ Ketentuan Umum, Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 1/MUNAS VII/MUI/15/2005 Tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (HKI).

¹³⁴ Hak milik ada tiga; hak milik mutlak, hak milik publik/umum, dan hak milik individu. Lihat Muhammad Husaini Bahesyti dan Jawad Bahonar, *Intisari Islam "Kajian Komprehensif Tentang Hikmah Ajaran Islam"*, alih bahasa Ilyas Hasan, cet. ke-1 (Jakarta: PT. Lentera Basritama, 2003), hlm. 381-383.

wajar karena sifat ekonomis manusia yang menjadikan hal itu suatu keharusan untuk menunjang kehidupannya di dalam masyarakat. Dengan demikian HAKI merupakan bentuk kekayaan bagi pemiliknya. Dari pemiliknya, seorang akan mendapatkan keuntungan ekonomis, misalnya dalam bentuk pembayaran *royalty* dan *technical fee*.¹³⁵

Dikalangan ulama fikih, definisi *tirkah* yang mereka kemukakan itu berpegang kepada prinsip bahwa benda yang diwariskan itu pada hakikatnya adalah manfaat benda itu.¹³⁶ Asas kemanfaatan HAKI yang dapat memberikan keuntungan ekonomis berupa bentuk pembayaran *royalty* dan *technical fee*, menjadi landasan yang paling relevan dengan keberadaan benda itu sendiri sebagai harta benda peninggalan warisan.

Fikih sebagai produk pemikiran manusia bukan sesuatu yang rentan terhadap perubahan, karena fikih harus mampu memberikan jawaban yuridis terhadap berbagai persoalan kehidupan manusia, sementara dinamika kehidupan senantiasa menimbulkan perubahan-perubahan yang begitu cepat. Tetapi, ijtihad ulama-ulama Indonesia ini tidak bisa membatalkan ijtihad ulama-ulama fikih terdahulu. Hal ini sesuai dengan kaidah sebagai berikut:

الاجتهاد لا ينقضها
د 137

Ijtihad ulama fikih terdahulu terhadap harta benda waris bertujuan untuk kemaslahatan keluarga sebagai ahli waris sesuai dengan seting sosial pada saat

¹³⁵ Budi Agus Riswandi dan M. Syamsudin, *Hak Kekayaan Intelektual*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005), hlm.33.

¹³⁶ Juhaya S. Praja, *Hukum Waris di Indonesia*, (Bandung: Yayasan Piara, 1995), hlm. 57.

¹³⁷ Ridho Rokamah, *Al-Qawai'id al-Fiqhiyah*, cet ke-1 (Ponorogo: STAIN Ponorogo Press, 2006), hlm. 61.

itu. Begitu pula ijtihad ulama-ulama Indonesia terhadap pengembangan potensi harta benda waris adalah demi kemaslahatan umat manusia yang disesuaikan dengan kebutuhan dan setting sosial pada saat ini. Sebab pada dasarnya hukum adalah artikulasi dari pemikiran dan kegiatan manusia pada zamannya. Sementara dinamika kehidupan manusia senantiasa selalu berubah mengikuti perkembangan zaman.

Ketika suatu hukum (ajaran) Islam yang masuk dalam wilayah ijtihadi maka hal tersebut menjadi sangat fleksibel, terbuka terhadap penafsiran-penafsiran baru, dinamis, futuristik. Sehingga dengan demikian, ditinjau dari aspek ajaran saja, waris merupakan sebuah potensi yang cukup besar untuk bisa dikembangkan sesuai dengan kebutuhan zaman. Ditinjau dari kekuatan hukum, waris merupakan ajaran yang bersifat anjuran (sunah). Namun, kekuatan yang dimiliki sesungguhnya begitu besar sebagai tonggak menjalankan roda kesejahteraan masyarakat banyak.¹³⁸

Keterlibatan pemerintah untuk mengatur masalah kewarisan merupakan sebuah keniscayaan atas dasar kepentingan kemaslahatan (*Al-Maslahah al-Mursalah*). Hal tersebut sudah menyangkut kepentingan ummat Islam pada khususnya maka peraturannya harus ada dan dilegitimasi oleh negara sebagai peraturan yang memiliki dasar konstitusi yang kuat dan berakar dari kebutuhan menciptakan masyarakat yang berkeadilan.

¹³⁸ Achmad Djunaedi dan Thobieb Al-Asyhar, *Menuju Era Perubahan Hukum Progresif*, (Jakarta: Mitra Abadi Press, 2006), hlm. 69-70.

Di dalam syariat Islam, diakui adanya hak-hak yang bersifat perorangan terhadap suatu benda, bukan berarti karena kepemilikan tersebut seseorang dapat berbuat sewenang-wenang. Sebab aktifitas ekonomi dalam pandangan Islam selain untuk memenuhi kebutuhan hidup diri dan keluarga, juga masih melekat hak dari orang lain.

Dalam Islam (muamalah) hak cipta dikategorikan kepada hak *adabi* atau hak *ibtikar*, seperti hak cipta atas sesuatu benda, hak atas karangan, hak atas membuat suatu macam obat. Hak cipta itu dimiliki oleh si pengarang.¹³⁹

Dr. Fathi ad-Duraini, guru besar fikih di Universitas Damaskus Syria, menyatakan bahwa *ibtikar* adalah gambaran pemikiran yang dihasilkan seorang ilmuan melalui kemampuan pemikiran dan analisisnya dan hasilnya merupakan penemuan atau kreasi pertama, yang belum dikemukakan ilmuan sebelumnya. Definisi ini mengandung pengertian bahwa dari segi bentuk, hasil pemikiran ini tidak terletak pada materi yang berdiri sendiri yang dapat diraba dengan alat indera manusia, tetapi pemikiran baru itu berbentuk dan punya pengaruh apabila telah dituangkan kedalam tulisan seperti buku atau media lainnya. Akan tetapi *ibtikar* ini bukan berarti sesuatu yang baru sama sekali, tetapi juga boleh berbentuk suatu penemuan dari ilmuan sebelumnya, misalnya terjemahan hasil pemikiran orang lain ke dalam bahasa asing.¹⁴⁰

Dalam penjelasan sebelumnya telah dijelaskan bahwa hak cipta atau hak intelektual adalah harta yang diperoleh dengan cara yang sah yaitu hasil kreatif baik individu maupun kelompok, dalam hal ini, Muhammad Djakfar

¹³⁹ Hasbi Ash Shiddieqy, *Op. Cit*, hlm. 126.

¹⁴⁰ Nasrudin Haroen, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2007), hlm. 39.

berpendapat bahwa bekerja adalah salah satu cara untuk memperoleh hak milik. Islam memerintahkan umatnya untuk bekerja dengan cara baik dan halal.

Telah disebutkan di atas bahwa karya intelektual berupa deskripsi tentang pemikiran atau ide, namun apabila sudah berbentuk buku (benda) maka ia terpisah dari penulisnya, sehingga dapat dimanfaatkan masyarakat luas. Manfaat karya intelektual yang sudah berbentuk sama dengan manfaat buah-buahan yang sudah dipetik dan lepas dari pohonnya. Persamaan objek buah-buahan dengan *Al-Manafi* pernah dilakukan oleh *Ibnu Taimiyah* dalam karyanya *Al-Qiyas*¹⁴¹ walaupun antara keduanya terdapat perbedaan yaitu mengenai hubungan masing-masing dengan sumbernya. Hubungan buah-buahan yang sudah dipetik dengan pohonnya sudah terputus. Sedangkan karya yang sudah dibukukan tetap menjadi tanggung jawab penulis dan mencerminkan kemampuan ilmiahnya.

Proses analogi tersebut didukung oleh petikan hadis “*Allahummarzuqni Ilman Nafi’a*” dan hadis “*Idzaa Maatabnu Adam ...*”. Hadis pertama mengindikasikan bahwa ilmu pengetahuan sama dengan manfaat. Sedangkan hadis kedua menyamakan ilmu dengan karya atau amala salih bagi pemiliknya menjadi sarana dalam memperoleh manfaat kebaikan amaliah secara berkesinambungan walaupun ia sudah meninggal dunia.¹⁴²

Di dalam hadis lain disebutkann “mencari ilmu pengetahuan menjadi kewajiban kolektif bagi ummat Islam”. Sesuatu yang diwajibkan oleh agama jelas mengandung maslahat atau tujuan *syara*’. Kemaslahatan di dalam ilmu

¹⁴¹ Muhammad Fathi al-Duraini, *Op.Cit.*, hlm. 29.

¹⁴² *Ibid.*, hlm 4.

pengetahuan bersifat pasti (*qath'i*) yaitu kesejahteraan ummat manusia. Atas dasar ini, Islam memotivasi ummatnya untuk mencari ilmu pengetahuan dan menjadikan ilmu itu sendiri sebagai tolak ukur kualitas setiap individu dan tindakan peradaban serta kemajuan masyarakat.

Manfaat intelektual juga tidak sama dengan manfaat benda pada umumnya karena manfaat benda bersumber dari benda itu sendiri, sedangkan sumber manfaat karya intelektual adalah manusia intelek atau yang berilmu. Oleh karena itu, sebesar apa pun manfaat benda yang dapat dijadikan oleh seseorang dalam hidupnya tidak akan sebanding dengan manfaat ilmu pengetahuan.

Ada beberapa pertimbangan komprehensif yang dapat menguatkan argumentasi bahwa hak cipta atau hak kekayaan intelektual, seperti penemuan formula, rumus, buku, lukisan, karya sastra dan lain sebagainya, dapat dikategorikan sebagai harta peninggalan warisan atau sering disebut dengan istilah *tirkah*. Pada dasarnya argumentasi yang diteliti dari berbagai sumber terkait, baik itu yang berasal dari fatwa MUI Nomor 1 tahun 2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual maupun keputusan *Bahtsul Masa'il* ke-28 tahun 1989 yang telah dilakukan kelompok Nahdhatul Ulama di Ponpes Krapyak Jogjakarta, sama-sama tidak memuat argumentasi dasar dari legitimasi hak kekayaan intelektual dapat dijadikan sebagai harta peninggalan (*tirkah*) dari sudut pandang Al-Qur'an maupun hadis. Sekalipun dalam fatwa MUI dan keputusan NU tersebut mencantumkan pendapat yang menyatakan hak cipta/hak kekayaan intelektual dapat diwariskan kepada keluarga yang

ditinggalkan, dasarnya bersumber murni dari ijtihad pada pakar hukum fikih yang tersebar dari berbagai macam referensi. Sebagaimana yang sudah penulis kaji, tidak banyak perbedaan yang didapat dari hasil penelusuran dalil apakah hak kekayaan intelektual dapat diwariskan atau tidak. Sejauh ini, peninjauan penulis dalam dualisme keputusan tersebut hanya terdapat perbedaan terhadap pemakaian referensi saja. MUI lebih mengedepankan konsep asas berimbang dengan memunculkan pendapat ulama kontemporer masa kini sebagai pembanding maupun penguat pendapat yang mereka gunakan. Nahdhatul Ulama (NU) sebagai organisasi Islam terbesar di Indonesia hanya mengedepankan asas klasik sehingga dalam produk hukum yang mereka keluarkan tercermin persepsi-persepsi yang muncul dari kalangan klasik yang masih satu aliran dengan paradigma mereka.

Apapun referensi yang mereka gunakan, tujuan penulis bukan membandingkan paradigma ulama yang menjadi bahan rujukan mereka. tetapi lebih cenderung apakah hasil dari keputusan tersebut dapat mencerminkan legalitas/kepastian hukum bahwa hak kekayaan intelektual benar-benar dapat menjadi harta peninggalan (*tirkah*).

2. Petikan Fatwa MUI No. 1 Tahun 2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual dalam Katagori Waris

Berhubungan dengan legalitas hak cipta menjadi objek waris di dalam hukum Islam di sini penulis hanya mencantumkan berupa argumentasi Fatwa MUI No. 1 Tahun 2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual yang berhubungan dengan perspektif harta dalam objek waris. Merujuk pada

keputusan *Majma' Al-Fiqhi Al-Islami* Nomor 43 Mukhtamar Ke-5 tahun 1988 tentang *Al-Huquq Al-Ma'nawiyah* menekankan:

Pertama: Nama dagang, alamat dan mereknya, serta hasil ciptaan (karang-mengarang) dan hasil kreasi adalah hak-hak khusus yang dimiliki oleh pemiliknya, yang dalam abad moderen hak-hak seperti itu mempunyai nilai ekonomis yang diakui orang sebagai kekayaan. Oleh karena itu, hak-hak seperti itu tidak boleh dilanggar.

Kedua: Pemilik hak-hak non-material seperti nama dagang, alamat dan mereknya, dan hak cipta mempunyai kewenangan terhadap haknya itu, dan bisa ditransaksikan dengan sejumlah uang dengan syarat terhindar dari berbagai ketidakpastian dan tipuan, seperti halnya dengan kewenangan seseorang terhadap hak-hak yang bersifat material.

Ketiga: Hak cipta, karang-mengarang dan hak cipta lainnya dilindungi oleh *syara'*. Pemiliknya mempunyai kewenangan terhadapnya dan tidak boleh dilanggar.¹⁴³

Sedangkan menurut pendapat kesepakatan ulama mazhab ketentuan hak merupakan kategori harta adalah sebagai berikut:

الجمهور من المالكية و الشافعية والحنابلة علي انها (الإنتاج الفكري المبتكر
والمنافع) اموال متقومة في ذاتها كالأعيان سواء بسواء إذا كان مباحا الإنتفاع
شرعا. ¹⁴⁴

Berdasarkan konsensus ulama mazhab di atas sangat jelas menyatakan bahwa hak yang potensial memiliki nilai materi termasuk ke dalam golongan harta benda yang sifatnya dapat digunakan, diwariskan maupun dijual.

Adapun menurut perspektif Wahbah Zuhaili menganalogikan hak cipta ke dalam bentuk hak kepengarangan:

¹⁴³أولاً: الإسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والأختراع أو الإبتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها، وهذه الحقوق يعنتد بها شرعا، فلا يجوز الأعتداء عليها.
ثانياً: يجوز التصرف في الأسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية ونقل أي منها بعبوض مالي إذا انتقي الغرر والتدليس والعشّ بإعتبار أن ذلك أصبح حقا مالياً.
ثالثاً: حقوق التأليف والإختراع أو الأبتكار مصنونة شرعا، ولأصحابها حق التصرف فيها، لا يجوز الإعتداء عليها.

¹⁴⁴ Fathi Al-Duraini, *Op.Cit.*, hlm 20.

وبناء عليه (أي علي أن حق المؤلف هو حق مصون شرعا علي أساس قاعدة الإستصلاح) يعتبر إعادة طبع الكتاب أو تصويره إعتداء علي حق المؤلف أي أنه معصية موجبة للأثم شرعا, وسرقة موجبة لضمان حق المؤلف في مصادرة النسخ المطبوعة عدوانا وظلما, وتعويضه عن الضرر الأدبي الذي أصابه.¹⁴⁵

Wahbah Zuhaili mendeskripsikan bahwa salah satu bentuk hak cipta, yaitu berupa karya tulis merupakan hak yang patut di lindungi. Melakukan penggandaan atau penyaduran karya tulis orang lain baik berupa kitab ilmiah, surat, manuskrip dan lain sebagainya tanpa seizin pengarang maupun penyusun secara langsung merupakan pelanggaran hukum (tergolong ke dalam bentuk maksiat). Pendapat ini justru mendeskripsikan balik bahwa ternyata hak cipta dalam bentuk apapun sepanjang itu diciptakan dengan nilai orisinalitas sekalipun tidak memiliki nilai yang begitu berharga, masih tergolong ke dalam bentuk harta benda yang wajib dilindungi oleh hukum. Pendapat ini sesuai dengan tujuan syariat yang salah satunya berbunyi *hifzu al-maal* (menjaga harta).

Masih berkenaan dengan pendapat di atas, MUI juga menggunakan pendapat *Sayyid Al-Bakri* dalam kitab beliau *I'anatu At-Thalibin* tentang *tirkah* (harta peninggalan):

التركة ما خلفه الميت من مال أو حقوق.¹⁴⁶

¹⁴⁵ Wahbah al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 862.

¹⁴⁶ As-Sayyid Al-Bakri, *I'anatu At-Thalibin*, (Beirut: Dar Al-Fikr, t.t), Juz III, hlm. 223.

Dalam fatwa MUI ini, yang dimaksud dengan Kekayaan Intelektual adalah kekayaan yang timbul dari hasil olah pikir otak yang menghasilkan suatu produk atau proses yang berguna untuk manusia dan diakui oleh Negara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karenanya, HKI adalah hak untuk menikmati secara ekonomis hasil dari suatu kreativitas intelektual dari yang bersangkutan sehingga memberikan hak privat baginya untuk mendaftarkan, dan memperoleh perlindungan atas karya intelektualnya. Sebagai bentuk penghargaan atas karya kreativitas intelektualnya tersebut Negara memberikan Hak Eksklusif kepada pendaftarnya dan/atau pemiliknya sebagai Pemegang Hak yang Sah di mana Pemegang Hak mempunyai hak untuk melarang orang lain yang tanpa persetujuannya atau tanpa hak, memperdagangkan atau memakai hak tersebut dalam segala bentuk dan cara. Tujuan pengakuan hak ini oleh Negara adalah agar setiap orang terpacu untuk menghasilkan kreativitas-kreativitasnya guna kepentingan masyarakat secara luas.¹⁴⁷

3. *Al-Mal* (harta) dan Hubungannya dengan Hak Kekayaan Intelektual

Pada umumnya para *fuqaha* aliran Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanabilah berpendapat bahwa *al-mal* atau harta adalah sesuatu yang memiliki nilai (*qimah*) dan dikenakan ganti rugi bagi orang yang merusak atau melenyapkannya.¹⁴⁸ *Al-Mal* menurut mereka tidak saja berupa materi, tetapi

¹⁴⁷ Buku *Panduan Hak Kekayaan Intelektual* Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, hlm. 3 dan Ahmad Fauzan, S.H., LL.M., *Perlindungan Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, (Bandung: CV Yrama Widya, 2004), hlm. 5.

¹⁴⁸ Ahmad Al-Hasry, *Al-Siyasah Al-iqtishadiyah wa Al-Nuzum Al-Maliyah fi Al-Fiqhi Al-Islami*, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Arabi, 1986), hlm. 426.

juga yang bukan materi seperti manfaat benda.¹⁴⁹ Dengan kata lain, manfaat juga masuk dalam cakupan pengertian *al-mal*, sehingga ketentuan hukum yang berlaku terhadap *al-mal* berlaku pula terhadap *al-manfa'ah*.¹⁵⁰

Al-Manafi' (jamak dari *Al-Manfa'ah*) menurut *Ibn Arafah* adalah bersifat abstrak, namun ia menjadi *al-mal* sama dengan benda.¹⁵¹ Dengan penegasan ini dapat diketahui bahwa *al-mal* menurut *Ibn Arafah* tidak saja berupa material melainkan juga non material seperti manfaat karya intelektual baik itu berupa buku, desain gambar atau sejenisnya. Karya-karya tersebut menurut *Ibn Arafah* sudah memenuhi *illat* tempat bergantungnya hukum.¹⁵² Lebih tegas lagi beliau mengatakan bahwa *al-mal* meliputi *al-ain* dan *al-ard*. Kata *al-ard* ditafsirkan sebagai kata manfaat yang menurut akal tidak dapat diraba dan dilihat atau ditunjuk dengan indera. Artinya esensi *al-manafi* secara akal tidak dapat ditunjuk dengan indera kecuali apabila disebut bersamaan dengan sumbernya, misalnya manfaat mobil, manfaat rumah dan sebagainya. Namun demikian menurut *Ibn Arafah* intelektualitas seseorang tidak dapat disebut *al-mal* karena di samping tidak mungkin terpisah dengan pemiliknya, juga tidak dapat dilihat dan diraba kecuali kalau sudah berbentuk sebuah benda.

Perbedaan yang sama dikemukakan oleh *Imam As-Syathibi* walaupun dengan redaksi yang berbeda. Menurutnya kepemilikan menjadi asas dalam

¹⁴⁹ Sa'di Abu Jayib, *Al-Qamus Al-Fiqh Lughatan wa Istilahan*, (Damaskus: Dar Al-Fikr, 1988), hlm. 344.

¹⁵⁰ Muhammad Ahmad Siraj, *Daman Al-Udwan fi Al-Fiqh Al-Islami Dirasah Fiqhiyah Muqaranah bi Ahkam Al-Masuliyah Al-Taqsiriyah fi Al-Qanun*, (Beirut: Al-Muassasah Al-Jam'iyah li Al-Dirasat wan An-Nasyr wa Al-Tauzi', 1993), hlm 131.

¹⁵¹ Ibn Arafah, *Syarh Hudud*, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Garb Al-Islami, 1991), hlm. 380.

¹⁵² *Ibid.*

al-mal.¹⁵³ Seperti disebutkan di atas bahwa menurut *urf* obyek kepemilikan adalah sesuatu yang mengandung manfaat dan nilai.

Walaupun ulama dari kalangan *Hanafiyah* mengkonsepsikan *al-mal*¹⁵⁴ hanya kepada sesuatu yang bersifat material belaka namun generasi pendahulu mereka memasukkan *al-manafi'* ke dalam *amwal mutaqawwimah* (harta yang dapat dimanfaatkan menurut *syara'*). Alasan mereka antara lain karena akad sewa berlaku bagi *al-manafi'* berdasarkan prinsip *istisna* (pengecualian) dari kias umum. Pengecualian dapat dilakukan terhadap sesuatu yang sangat dibutuhkan oleh masyarakat. Pengecualian seperti ini diperbolehkan oleh *urf* dan *maqashid syari'ah*,¹⁵⁵ untuk merealisasikan kemaslahatan masyarakat. Meninggalkan *urf* dapat mendatangkan kesulitan dan kesempitan bagi masyarakat dalam memenuhi kebutuhan hidup mereka sehari-hari. Inilah argumentasi ulama *Hanafiyah* generasi pendahulu yang memasukkan *al-manafi'* ke dalam *al-mal*.¹⁵⁶

Di dalam *al-Qawa'id*, Zarkasy mengatakan *al-mal* adalah sesuatu yang dapat dimanfaatkan berupa benda maupun manfaat dst.¹⁵⁷ Sehubungan dengan ini seperti dikatakan *al-Suyuthi* bahwa peranan *urf*¹⁵⁸ sangat menentukan dalam

¹⁵³ Al-Syathibi, *Al-Muwafaqat fi Ushul Al-Syari'ah*, (Beirut: Dar Al-Ma'rifah, 1994), Juz II, hlm 17

¹⁵⁴ Muhammad Musthafa Syalabi, *Al-Madkhal fi Al-Ta'rif bi Al-Fiqh Al-Islami wa Qawa'id Al-Milkiyah wa Al-Uqud fih*, (Beirut: Dar Al-Nahdhah, 1985), hlm. 332.

¹⁵⁵ Di antara tujuan syariat adalah menghilangkan kesulitan dan kesempitan (*raf'u al-harj*).

¹⁵⁶ Syihabuddin al-Hamawi, *Al-Asybah wa Al-Naza'ir*, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiah, 1985), hlm 204.

¹⁵⁷ Badruddin Zarkasy, *Al-Mansur fi Al-Qawa'id*, (Beirut: Dar-Al-Kutub Al-Ilmiah, 1986), hlm 343.

¹⁵⁸ *Al-Urf* menjadi salah satu sumber hukum Islam jika tidak terdapat suatu dalil *Nash* dan tidak ada *Nash* lain atau kaidah-kaidah umum dan ijma yang bertentangan dengannya. As-Syathibi, *Op.Cit.*, hlm. 2

eksistensi sifat-sifat *al-mal* pada suatu benda. Kesimpulan ini berdasarkan perkataan *al-Suyuthi* bahwa “sebutan *al-mal* hanya terhadap sesuatu yang memiliki nilai, dan dapat diperjualbelikan atau dikenakan ganti rugi bagi siapapun yang merusak atau melenyapkannya, dan sesuatu yang tidak dibuang oleh orang-orang”¹⁵⁹. Di sini jelas sekali bahwa *al-Suyuthi* menempatkan *urf* sebagai asas dalam menetapkan eksistensi *al-mal*. Dengan kata lain, nilai yang menjadikan *al-mal* sebagai obyek transaksi yang sah ditentukan oleh *al-urf* masyarakat.

Dari pendapat *al-Suyuthi* tersebut dapat diketahui bahwa *al-qimah* (nilai) menjadi manfaat *al-maliyah* atau tempat bergantungnya hukum *al-mal* menurut *urf* sedangkan seberapa besar *al-qimah* (nilai) dalam *al-mal* (harta) tergantung besar dan kecilnya manfaat di dalamnya. *Al-Manfa'ah* menjadi patokan dalam menetapkan *qimah* (nilai atau harga). Inilah yang dimaksud bahwa manfaat merupakan tujuan dari semua harta.¹⁶⁰

Pendapat tersebut tidak berbeda dengan konsep *al-mal* dalam mazhab *Hanbali*. Menurut mereka *al-mal* adalah sesuatu yang mengandung *al-manfa'ah*. Nilai *al-mal* bagi sesuatu menurut ijtihad mereka tergantung pada manfaatnya bukan pada keberadaan bendanya. Manfaat dengan demikian, menjadi dasar dalam menentukan *qimah* walaupun sangat sederhana.¹⁶¹ Jadi

¹⁵⁹ Al-Suyuthi, *Al-Asybah wa Al-Naza'ir*, (Beirut: Muassasah Al-Kutub Al-Tsaqifiyah, 1994), hlm. 197.

¹⁶⁰ Al-Iz, *Al-Qawa'id*, (Beirut: Dar Al-Marifah, t.t), Juz II, hlm 19.

¹⁶¹ Al-Duraini, *Buhuts, Loc.Cit.*, Ibn Qudama, *Al-Iqna'*, (Beirut: Dar Al-Fikr, t.t), Juz II, hlm 59.

dapat disimpulkan bahwa dalam fikih *Hanbali* “*manat al-maliyah*” adalah *al-manfa’ah* bukan *al-ain* atau benda.¹⁶²

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa konsep *al-mal* yang dikemukakan oleh para *fuqaha* dapat mengakomodasi karya intelektual karena memenuhi dua unsur yang membentuk *al-mal*, yaitu *al-qimah* dan *al-manfa’ah* (nilai dan manfaat). Keberadaan dua unsur tersebut dalam *al-mal* berdasarkan *al-urf*, dan sebagaimana dikemukakan oleh para ulama bahwa acuan *al-urf* itu sendiri adalah *al-maslahah*. Maslahat pada Hak Kekayaan Intelektual terkait dengan *al-haq al-khashshah* (hak khusus) dan *al-haq al-ammah* (hak umum). Pengakuan *syar’i* (pembuat undang-undang) terhadap suatu hak sudah barang tentu bersamaan dengan hukum yang akan melindunginya. Sumber hukum Islam yang melindungi hak tersebut antara lain adalah *al-urf* dan *al-maslahatu al-mursalah*.

4. Hak Kekayaan Intelektual (HAKI) dalam Lingkup Warisan

Yang menjadi *trending topic* dalam penelitian ini adalah pertanyaan mendasar, apakah Hak Kekayaan Intelektual (HAKI) dapat diwariskan? Seperti yang sudah dipaparkan di atas bahwa Hak Kekayaan Intelektual atau Hak Cipta adalah tergolong *haq aini mali mutaqarrar*, yaitu hak yang berkaitan dengan harta benda tetap (harta tidak bergerak). Ciri-cirinya adalah dapat diperjualbelikan, diwariskan dan diberlakukan terhadapnya hukum *gasb* (pemerasan). Bahkan mayoritas ulama berpendapat bahwa hak waris-mewarisi tidak hanya kepada suatu yang bersifat material, melainkan juga yang berkaitan

¹⁶² Syaikh Zadah, *Majma’ Al-Anhar fi Syarh Muntaqa Al-Akbar*, (Beirut: Al-Astanah, 1330 H), Juz II, hlm. 108.

dengan hak dan manfaat karena seluruhnya sudah tercakup dalam pengertian *al-mal*.

Melalui *takhrij* (produksi hukum) dari *qiyas al-am*, Hak Kekayaan Intelektual dalam pengertian umum *haq mali* dengan berbagai implikasinya, hal ini setidaknya dapat di lihat dari dua aspek:

1. Keberadaan karya intelektual sebagai *al-mal* yang dapat dimiliki karena karya tersebut mengandung unsur *al-manfa'ah* dan *al-qimah* yang diakui oleh *al-urf* masyarakat internasional. Berdasarkan realitas ini, karya apapun dalam bentuk buku atau lainnya dapat diperjualbelikan. Menurut ketentuan fikih bahwa kepemilikan menjadi dasar dalam melakukan transaksi jual beli.¹⁶³ Karya intelektual sebagaimana yang sudah disebutkan di atas adalah *al-mal* dan menjadi objek kepemilikan, atau kepemilikan itu sendiri, menurut fikih *Malikiyah* adalah *al-mal*. Esensi dari pendapat *Malikiyah* tersebut sama dengan pendapat ulama *Hanbalii* dan *Syafi'i* yang menyatakan bahwa segala sesuatu yang memiliki nilai atau harga menurut kebiasaan masyarakat disebut sebagai harta sejauh tidak ada dalil yang spesifik bertentangan dengannya.¹⁶⁴
2. Hubungan langsung antara Hak Kekayaan Intelektual dengan pemiliknya diakui oleh syariat. Setidaknya dapat dibuktikan dari bentuk tanggung jawab penemu/pengarang atas karyanya yang meliputi keagamaan, politik, sosial dan juga tanggung jawab ilmiah.

¹⁶³ *Ibid.*, hlm 35.

¹⁶⁴ *Ibid.*

Hubungan langsung yang dibentuk oleh tanggung jawab tersebut merupakan hubungan yang diakui oleh syariah melalui *al-urf* untuk mewujudkan kemaslahatan. Hubungan ini kemudian memposisikan HAKI (Hak Kekayaan Intelektual) menjadi hak ain (hak kebendaan).¹⁶⁵ Namun karena obyek HAKI berupa harta dalam artian manfaat yang mengandung nilai atau harga menurut *al-urf* maka HAKI juga tergolong *haq mali mutaqarrar*. Dengan demikian, Hak Kekayaan Intelektual adalah hak harta kebendaan.

Menurut fikih mazhab *Malikiyah*, *Hanabilah* dan *Syafi'iyah*, obyek *haq aini mali* dapat berupa *al-ain* (benda kongkrit) dan dapat pula berupa *al-manfa'ah* (abstrak). Perbedaan karakteristik tersebut tidak mempengaruhi bentuk dan hakikat hubungan kepemilikan antara pemilik hak dengan obyeknya.

Akan tetapi, karena obyek Hak Kekayaan Intelektual sesungguhnya berupa pemikiran yang bersifat deskriptif, menjadikan Hak Kekayaan Intelektual berbeda dengan hak yang lain. Kepemilikan terhadap benda bersifat tetap dan mutlak, sedangkan prinsip kepemilikan dalam *al-manfa'ah* bersifat temporal atau dibatasi oleh waktu.¹⁶⁶ Batas waktu ini menjadi tolak ukur kualitas dan kuantitas manfaat karena manfaat tidak dapat berdiri sendiri, tetapi harus melekat pada benda.

¹⁶⁵ Pengertian *haq aini* dalam fikih Islam tidak terbatas pada *al-a'yan al-maliyah* (benda yang bersifat kehartaan) saja, melainkan juga pada *al-ma'ani* seperti kepemilikan manfaat, dan pada *al-a'yan ghairu al-maliyah* (sesuatu yang bukan kehartaan) seperti hak talak, karena tempat hak ini adalah isteri, hak mengasuh dst. Jadi, tidak semua hak ain dalam fikih merupakan hak harta. Di sinilah perbedaannya dengan hukum positif. Al-Duraini, *Op.Cit.*, hlm 38.

¹⁶⁶ Kepemilikan terhadap manfaat kadang-kadang dibatasi oleh jarak tempuh atau dengan menetapkan jenis pekerjaan atau dengan cara lain sesuai dengan kebutuhan *al-urf* setempat.

Dari karakteristik obyek, *haq aini* adalah benda (material), sedangkan obyek Hak Kekayaan Intelektual adalah pemikiran-pemikiran deskriptif yang bersifat abstrak. Dari sisi batas waktu, kepemilikan terhadap harta benda materil bersifat mutlak dan tetap, sedangkan Hak Kekayaan Intelektual bersifat temporal. Adapun dari segi kekuasaan pemilik terhadapnya, dalam *haq aini* sejak semula terdapat tiga bentuk kekuasaan pemilik, yaitu kekuasaan dalam penggunaan pribadi (*al-isti'mal*), kekuasaan dalam bentuk eksploitasi (*Istiqlal*) dan kekuasaan bertasharruf. Sementara kekuasaan dalam menggunakan secara pribadi pada Hak Kekayaan Intelektual, muncul setelah kedua kekuasaan yang lain ada, hal ini terjadi karena karakteristik obyek Hak Kekayaan Intelektual berbeda dengan obyek kepemilikan pada umumnya.

Walaupun kepemilikan terhadap *al-manfa'ah* seperti pada Hak Kekayaan Intelektual dikaitkan dengan rentang waktu. Namun, menurut jumhur ulama Hak Kekayaan Intelektual dapat diwariskan atau diwasiatkan sebagaimana dalam kepemilikan secara umum.¹⁶⁷ Dengan memahami prinsip-prinsip dasar hak cipta atau Hak Kekayaan Intelektual, yakni prinsip yang mengatakan bahwa yang dilindungi hak cipta adalah ide yang telah berwujud dan asli.

Inilah salah satu prinsip yang paling fundamental dari perlindungan Hak Kekayaan Intelektual, yaitu konsep yang menyatakan bahwa Hak Kekayaan Intelektual hanya berkenaan dengan bentuk perwujudan dari suatu ciptaan,

¹⁶⁷ Al-Sarakhsi, *Al-Mabsuth*, (Beirut: Dar Al-Kutub, t.t), Juz XI, hlm 78.

misalnya buku, sehingga tidak berkenaan atau tidak berurusan dengan substansinya.

Dengan memahami prinsip tersebut kita dapat mengetahui bahwa Hak Kekayaan Intelektual adalah hak yang termasuk dalam kategori hak-hak kebendaan. Di mana hak-hak kebendaan menurut para ulama adalah termasuk *tirkah*. Menurut ilmu ushul fikih, untuk mengetahui apakah Hak Kekayaan Intelektual termasuk *tirkah* atau tidak, dapat dianalisis dengan menggunakan metode *qiyas*. Dalam melakukan *istinbath* hukum dengan metode *qiyas* ini, setidaknya harus ada empat unsur, yakni: *al-ashlu*, *al-far'u*, *al-hukmu fi al-ashli* dan *'illah*. Keempat unsur itu dapat digunakan sebagai penetapan dalam hukum waris Hak Cipta (*Copyright*) atau Hak Kekayaan Intelektual.

1. *Al-Ashlu*

Ashal menurut para ahli ushul fikih merupakan obyek yang telah ditetapkan hukumnya oleh ayat al-Qur'an, hadis atau *Ijma'*. Dalam hal ini *al-ashlu* tentang waris hak cipta (*Copyright*) atau Hak Kekayaan Intelektual adalah:

من ترك حقاً أو مالا فهو لورثته بعد موته

Hadis tersebut memberikan penjelasan tentang hak yang juga termasuk sesuatu yang dapat diwaris. Para ulama menafsirkan kata "*haqqan*" sebagai hak-hak kebendaan dan hak-hak yang masih tetap berwujud selama tempat untuk menyangkutkan hak tersebut masih berwujud, walaupun orang yang mempunyai hak yang sebenarnya telah meninggal dunia. Seperti hak menuntut *qishash*. Sebab jiwa si pembunuh

adalah sebagai ganti jiwa si korban. Oleh karena itu, si korban tetap memiliki hak terhadap jiwa si pembunuh, walaupun dia sudah mati, dan hak tersebut dapat diwarisi oleh ahli warisnya.

Dengan demikian sudah sangat jelas bahwa Hak Kekayaan Intelektual adalah hak yang dapat diwaris, karena bersifat kebendaan, dan dalam prinsipnya harus berupa bentuk perwujudan dari suatu ciptaan, bukan substansinya.

2. *Al-Far'u* (Cabang)

Al-Far'u, yaitu obyek yang akan ditentukan hukumnya yang tidak ada *nash* atau *ijma'* secara tegas dalam menentukan hukumnya. Dalam istilah lain, *al-Far'u* adalah peristiwa yang tidak ada *nash*-nya dan peristiwa itulah yang dikehendaki untuk disamakan hukumnya dengan *al-ashlu*.

Pada permasalahan ini yang menjadi *al-far'u* adalah waris hak cipta atau Hak Kekayaan Intelektual. Maksudnya adalah yang diperoleh dari hak cipta (*Copyrihgt*) atau Hak Kekayaan Intelektual. Karena tidak ada hadis yang menerangkan secara jelas tentang waris hak cipta atau Hak Kekayaan Intelektual maka harus disamakan dengan waris hak yang disebutkan dalam hadis dari segi sifatnya. Sifat-sifat hak yang dapat diwaris dalam *al-ashlu*, seperti hak yang memiliki nilai kebendaan dan yang berwujud, menunjukkan bahwa hak cipta juga dapat diwariskan.

3. *Al-Hukmu fi al-Ashli*

Hukum *al-ashlu* adalah hukum *syar'i* yang ditentukan oleh *nash* atau *ijma'* yang akan diberlakukan pada *al-far'u*. Dalam hal ini, yang menjadi hukum *al-ashlu* adalah *ibahat al-irts bi haqqin* (kebolehan mewariskan hak).

4. *'Illah*

'Illah yaitu sifat yang menjadi motif dalam menentukan hukum. Dengan kata lain, *'illah* adalah suatu sifat yang terdapat pada peristiwa *al-ashlu* yang menjadi dasar penetapan hukumnya dan kemudian sifat tersebut digunakan untuk mengetahui hukum *al-far'u* (cabang). *'Illah* yang ditemukan pada waris Hak Kekayaan Intelektual adalah kesamaan sifat dengan waris hak yang ditemukan dalam hadis, yaitu hak-hak yang memiliki nilai kebendaan dan hak-hak yang berwujud seperti piutang-piutang si mati, *diyath wajibah* (denda wajib) yang dibayarkan kepadanya oleh seorang pembunuh yang melakukan pembunuhan karena *khilaf*, uang pengganti *qishash* lantaran tindakan pembunuhan yang diampuni oleh ahli warisnya.

5. *Natijat al-Hukmi*

Sebagaimana dijelaskan pada pembahasan *'illah* tersebut di atas, bahwa *'illah* yang ada pada *al-ashlu (haqqan)* ada kesamaan dengan *'illah* yang ada pada *far'u* (hasil hak cipta). Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa waris Hak Kekayaan Intelektual hukumnya sah (boleh). Sebagaimana kebolehan waris hak yang disebutkan dalam hadis.

Dalam pasal 3 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, disebutkan bahwa Hak Cipta dianggap sebagai benda bergerak dan dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena: pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Mengenai hak cipta dapat beralih atau dialihkan karena pewarisan, dibahas lebih lanjut pada pasal 4 ayat (1) dan (2) yang menyebutkan bahwa:

- (1) Hak Cipta yang dimiliki oleh pencipta, yang setelah penciptanya meninggal dunia, menjadi milik ahli warisnya atau milik penerima wasiat, dan Hak Cipta tersebut tidak dapat disita, kecuali jika hak itu diperoleh secara melawan hukum.
- (2) Hak Cipta yang tidak atau belum diumumkan yang setelah penciptanya meninggal dunia, menjadi milik ahli warisnya atau milik penerima wasiat, Hak Cipta tersebut tidak dapat disita, kecuali jika hak itu diperoleh secara melawan hukum.

Ulama di kalangan *Nahdlatul Ulama* (NU) menyikapi UUHC tersebut pada forum *Lajnah Bahtsul Masa'il* (LBM) dengan memberikan keputusan bahwa kedudukan Hak Cipta dalam hukum waris adalah termasuk *tirkah* sekalipun harta almarhum yang lain sudah lama dibagi. Keputusan tersebut didasarkan pada kitab *I'anaḥ at-Thalibin* juz III¹⁶⁸ yang berbunyi:

التركة ما خلفه الميت من مال أو حق

Selain itu, keputusan tersebut juga didasarkan pada kitab *Al-Qulyubi* juz III¹⁶⁹ yang berbunyi:

¹⁶⁸ Al-Sayyid Al-Bakri, *Loc.Cit.*

¹⁶⁹ Syaikh Syihabuddin al-Qalyubi, *Qalyubi*, (Beirut: Dar Al-Kutub, t.t), hlm. 135.

قوله تركه هي ما تخلف عن الميت ولو بسبب أو بغير مال كاختصاص ولو خمرًا
تخللت بعد موته وحد قذف و ما وقع من صيد بعد موته في شبكة نصبها قبله

Jika kita lihat dari sudut pandang secara umum, pada dasarnya semua harta adalah milik Allah SWT. sesuai dengan firman-Nya Q.S Luqman ayat 26:

لِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْغَنِيُّ الْحَمِيدُ ﴿٢٦﴾

Manusia diberi harta dan hak yang seluas-luasnya atas harta itu sebagai suatu titipan dan sekaligus ujian untuk digunakan di jalan Allah SWT. Jika harta tersebut digunakan di jalan Allah SWT maka Allah SWT akan memberikan pahala yang berlipat-lipat. Pahala itulah yang seharusnya dicari, sementara harta hanyalah sebatas sarana atau alat untuk mendapatkan pahala tersebut.

B. Kriteria Hak Kekayaan Intelektual Menjadi Obyek Waris

1. Mengenal Tradisi Penemuan dan Intelektualitas dalam Sejarah Islam

Sulit dicari dalam khazanah muslim praktek-praktek yang merepresentasikan *intellectual property rights*. Namun, bukan berarti bahwa tidak mungkin digali nilai-nilai Islam yang kristalisasinya memberikan pandangan terhadap hak milik intelektual. Untuk dapat melihat itu, tentu saja terlebih dahulu kita harus melihat bagaimana sistem *reward* (kompensasi) bagi para penemu dan ilmuwan yang berlaku pada masa kejayaan Islam.

Aktivitas intelektual dalam Islam berkembang dengan pesat pasca wafatnya Nabi Muhammad SAW. Banyaknya permasalahan baru yang muncul memerlukan solusi, berbaurnya ummat Islam dengan spektrum wilayah dan lintas kultur yang sangat tinggi, serta apresiasi yang sangat tinggi

dari Islam bagi aktifitas keilmuan, secara simultan dan efektif mempengaruhi berkembangnya aktifitas keilmuan. Pencarian solusi atas masalah baru, yang telah mengharuskan ummat Islam mengembangkan kemampuan intelektual yang memungkinkan mereka untuk memecahkan sebuah masalah tanpa harus melampaui batas-batas al-Qur'an dan sunnah, telah melahirkan sebuah perkembangan ilmu pengetahuan yang bukan hanya pesat, namun brilian. Misalnya, ilmu metodologi hadis dan ushul fikih, dan baru kemudian disusul dengan ilmu sosial dan eksakta yang lain, dan tentu saja humaniora. Ketiadaan *teritorial border* antar wilayah Islam yang menjangkau sejak dari Afrika hingga Eropa Timur dan Asia Tengah, memberikan kemungkinan pengembaraan intelektual yang tanpa batas.

Tingginya penghargaan Islam bagi aktifitas perkembangan ilmu pengetahuan juga faktor yang memainkan peran penting. Haruslah disadari bahwa Islam memandang aktifitas keilmuan (belajar, mengajar, meneliti dll) adalah perbuatan yang sangat mulia.

Berbicara tentang sejarah penemuan dan inovasi dalam Islam, tidak akan bisa dilepaskan dari pembicaraan di seputar fakta sejarah kemajuan ilmu dan teknologi dalam Islam. Zaman keemasan peradaban Islam terjadi dalam rentang waktu antara sekitar 750-1250 M, sebuah rentang waktu di mana terjadi di dalamnya banyak penemuan dan karya-karya yang inovatif; saat di mana lahir ilmuwan dan inovator produktif; ada *Ibnu Sina* (dalam istilah kedokteran *Avecenna*) dengan ensiklopedi kedokterannya, *Jabir bin Hayyan* (*Algebra*) dengan teori matematikanya, penemu teleskop, not balok dan lain

sebagainya.¹⁷⁰ Yang sangat menarik untuk disibak bahwa dalam situasi perkembangan peradaban yang begitu tinggi, Islam tidak mengenal dengan istilah hak milik intelektual. Setidaknya, istilah itu belum bisa ditemukan dalam khazanah fikih Islam. Padahal, jika memang itu dikenal dalam Islam tentu kitab-kitab hukum dan jurisprudensi Islam yang mulai bangkit pada abad ketiga hijriyah (9 Masehi) tentu akan menyebutkan hal itu ketika berbicara tentang kepemilikan atau bagian lain dalam hukum *mu'amalah*.

Namun, ketiadaan konsep tentang hak milik intelektual pada masa itu bukan berarti bahwa para intelektual ketika itu tidak mendapatkan manfaat berupa *reward* atas sebuah karya ilmiah yang mereka temukan. Dalam karyanya yang berjudul *The Rise of College*, George Makdisi memberikan deskripsi bagaimana sistem gaji sudah diberikan ketika itu. Dalam sistem pendidikan Islam yang berkembang pada abad 10 Masehi (atau bahkan sebelumnya), umat Islam telah memberlakukan berbagai ketentuan honor dan penghargaan bagi ilmuwan. Ilmuwan tidak melakukan komersialisasi ilmu dan keahlian mereka secara bebas. Mayoritas yang terjadi, negaralah yang menanggung gaji mereka. Jika tidak, yayasan yang memberikannya. Misalnya *Abu Yusuf* yang membuat kitab pedoman tentang perpajakan yang berjudul *Al-Kharaj* dan ahli hukum, selalu menerima gaji serta pensiun dari negara. *Al-Farabi* menerima gaji dari baitul mal 4 dinar per hari.¹⁷¹ *Ibnu Sina*, seorang ahli kedokteran yang terpaksa bekerja menjadi pegawai negeri karena kesulitan

¹⁷⁰ Rahman, H.U, *a Chronology of Islamic History*, (London: Mansell Publishing Limited, 1989), hlm. 34.

¹⁷¹ George Makdisi, *The Rise of Colleges*, (Edinburg: Edinburg University Press, 1981), hlm. 163.

biaya hidup.¹⁷² *Salm Al-Khasir*, seorang ilmuwan yang menghabiskan banyak uang peninggalan bapaknya untuk keperluan belajar, mendapatkan hadiah 100.000 dinar dari *Harun Al-Rasyid* untuk sebuah karya tulis pada masa itu.¹⁷³

Dari contoh di atas merupakan bentuk gambaran bahwa sekalipun ketika itu Islam belum mengenal arti hak kekayaan intelektual secara teori, namun pada prakteknya ternyata kehidupan keilmuan pada masa itu sudah menerapkan kompensasi terhadap ilmuwan yang menemukan sesuatu. Yang dapat kita simpulkan dari uraian sejarah kali ini adalah bentuk kompensasi yang diberikan negara maupun yayasan kepada para ilmuwan ketika itu berdasarkan terhadap manfaat penemuan yang mereka dapatkan. Sehingga, bertolak dari sumber manfaat yang didapatkan dalam penemuan intelektualitas tersebut mereka dapat memberikan nilai dari sebuah penemuan berupa besaran gaji yang mereka terima. Perbedaan yang terjadi antara praktek intelektualitas pada masa lampau dengan masa sekarang tergambar dari bentuk *reward* yang diberikan. Kalau ilmuwan pada masa lampau hanya mendapatkan gaji dari jeri payah mereka dalam menemukan karya-karya orisinal, pada masa sekarang dikenal dengan istilah *fee* atau royalti, yaitu keuntungan yang dibayarkan oleh pengguna temuan tersebut dalam bentuk nilai uang atau kompensasi lain terhadap penemu yang dibayarkan sepanjang penemuan itu digunakan (diambil manfaatnya) di luar dari gaji jika mereka mendapatkannya.

2. Ilmu Sebagai Kekayaan Immateriil

¹⁷² Avicenna dalam tp, *Encyclopaedia of Islam*, CD ROM edition, (Leiden: Koninklijke Brill, NV, 1999), hlm. 230.

¹⁷³ Makdisi, *Op.Cit.*, hlm. 160.

Dalam konsep hak milik, pengetahuan atau penemuan merupakan sebuah kekayaan immateriil, hak intelektual adalah hak yang bukan kebendaan (materiil). Sedangkan di dalam Islam (*mu'amalah*) dikenal dengan adanya berbagai macam hak dari seseorang. Meski demikian, produk-produk fikih klasik, tidak mengenal adanya hak atas kekayaan intelektual atau bahkan, di sana pun benda yang abstrak sifatnya, tidak disinggung secara jelas. Pembahasan yang ada, hanya dikaitkan dengan teori hak milik benda immateriil, yaitu tentang milik atas manfaat benda.¹⁷⁴ Meskipun dalam konsep awalnya milik atas manfaat benda itu hanya diperuntukkan bagi sebuah benda yang bersifat riil, misalnya hak memanfaatkan rumah, namun, dalam hal pemilikan atas manfaat, bisa dianalogikan dengan adanya hak milik atas manfaat dari benda yang abstrak berupa hak, karena pada hakikatnya, sebuah kekayaan intelektual dalam hal ini hak cipta yang dijual adalah manfaatnya.

Dengan begitu, dapat dipahami bahwa tidak keliru apabila dalam *mu'amalah* bisa diakomodasi adanya hak kebendaan dan hak non kebendaan. Hak milik intelektual mirip dengan hak-hak non kebendaan yang lain seperti hak tagih, hak sewa, hak guna bangunan dan yang sejenisnya.¹⁷⁵ Islam mengakui adanya konsep kepemilikan yang seperti itu, karena seseorang mendapatkan itu atas upayanya sendiri, dia mencari sesuatu dan akhirnya mendapatkan sesuatu yang tidak didapatkan oleh orang lain. Sehingga, sebuah penemuan, bisa saja dijual oleh pemiliknya dengan imbalan nilai ekonomi

¹⁷⁴ Abdul Karim Zaidan, *Al-Madkhal li Dirasah Al-Syari'ah Al-Islamiyah*, (Baghdad: Al-Aini, 1969), hlm. 229.

¹⁷⁵ OK Saidin, *Op.Cit.*, hlm. 7-8.

tertentu, sebagaimana para intelektual dalam sejarah peradaban Islam yang sudah diceritakan sebelumnya, memungut gaji atas kekayaan ilmu yang diberikan sebagai sebuah kepemilikan yang sah.

Oleh karena itu, bukankah menjadi suatu kewajaran apabila seorang intelektualitas (penemu dalam karya apapun) menentukan biaya untuk suatu jeri payahnya? Dan bukankah, secara kepemilikan, hak atas pemanfaatan sesuatu itu layak dihargai dalam bentuk nilai menurut hukum Islam?

Dengan demikian, dari tinjauan kepemilikan intelektual secara fikih dapat diakomodasi. Artinya, dapat diterima dari sisi agama Islam. Meskipun dalam aplikasinya harus melihat kepada pelaksanaan hak-hak masyarakat. Karena, hak mengetahui informasi tentang sesuatu yang penting bagi masyarakat harus didahulukan oleh hukum Islam. Sehingga, tolak ukur dari penamaan sebuah hak intelektual menjadi sebuah harta dipandang dari manfaat dan bahaya yang akan ditimbulkan atas penemuan ilmiah tersebut.

Secara etimologis, harta atau kekayaan dalam bahasa Arab disebut dengan *al-mal* yang berarti condong, cenderung, miring, suka, atau senang.¹⁷⁶ Manusia cenderung ingin atau suka menguasai harta. Sedangkan secara terminologis ada beberapa pendapat. Menurut ulama *Hanafiyyah*, harta adalah segala sesuatu yang dapat diambil, disimpan, dan dapat dimanfaatkan.¹⁷⁷ Sedangkan jumhur ulama berpendapat bahwa harta adalah segala sesuatu yang memiliki nilai, di mana bagi orang yang merusaknya

¹⁷⁶ A.W. Munawir, *Kamus Al-Munawir Arab Indonesia Terlengkap*, (Surabaya: Pustaka Prograsif, 1997), Edisi II, hlm. 1372.

¹⁷⁷ Rahmat, Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2004), hlm. 22.

berkewajiban untuk menanggung atau menggantinya. Lebih lanjut *Imam Syafi'i* mengatakan bahwa *al-mal* dikhususkan pada sesuatu yang bernilai dan bisa diperjualbelikan dan memiliki konsekuensi bagi yang merusaknya.¹⁷⁸ Menurut *Wahbah al-Zuhayli*, harta atau kekayaan (*mal*) didefinisikan dengan segala sesuatu yang dapat mendatangkan ketenangan dan bisa dimiliki oleh manusia dengan sebuah upaya baik sesuatu itu berupa zat atau manfaat.¹⁷⁹

Berdasarkan definisi tersebut, segala sesuatu bisa dikatakan sebagai harta apabila memenuhi dua kriteria. *Pertama*, sesuatu itu harus bisa memenuhi kebutuhan manusia, hingga pada akhirnya dapat mendatangkan kepuasan dan ketenangan dengan terpenuhinya kebutuhan tersebut baik secara materi maupun imateri. *Kedua*, sesuatu itu harus ada dalam genggamannya kepemilikan manusia, sehingga konsekuensinya jika tidak bisa/belum dimiliki maka tidak bisa dikatakan sebagai harta.¹⁸⁰

Dengan demikian, *intellectual property* bisa digolongkan sebagai harta atau kekayaan meskipun tidak berwujud benda yang kasat mata. Hal ini dikarenakan terpenuhinya kriteria dari definisi harta di atas, yaitu dapat dimiliki dan mampu memenuhi kebutuhan manusia baik secara materi maupun immateri.

3. Hak Kekayaan Intelektual (*Intellectual Property*) dalam Perspektif Nilai Ekonomis

¹⁷⁸ Wahbah al-Zuhaily, *Op.Cit.*, hlm. 42.

¹⁷⁹ *Ibid.*, hlm. 41

¹⁸⁰ Dimyauddin, *Pengantar Fiqh Muamalah*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), hlm.

Sebelum lahirnya pengakuan dan perlindungan hak atas kekayaan intelektual dalam hukum nasional kita, sebenarnya Islam telah lebih dahulu mengakui adanya kekayaan intelektual setiap manusia. *Yusuf al-Qaradhawi* menyatakan, tidak ada agama selain Islam dan tidak ada kitab selain al-Quran yang demikian tinggi menghargai ilmu pengetahuan, mendorong untuk mencarinya dan memuji orang-orang yang menguasainya.¹⁸¹ Suatu petunjuk yang sangat agung dari al-Quran dalam hal ini adalah bahwa ia memberi penghargaan pada *Ulu al-Albab*, kaum cendekiawan dan kaum intelektual, sebagaimana dalam Q.S *Al-Mujadalah* ayat 11:

... يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ...^ج

Ayat di atas menjelaskan betapa mulianya orang yang memiliki ilmu pengetahuan (khususnya di bidang agama), sehingga Allah memberikan *reward* kepada mereka yang beriman dan cerdas dalam bentuk pangkat serta derajat di dunia dan akhirat. Itu artinya merupakan penegasan bahwa ilmu merupakan bentuk harta yang sangat berharga dan diburu oleh ummat Islam dalam mendapatkan kemuliaan di sisi Allah SWT.

Ayat di atas juga didukung oleh penjelasan Nabi Muhammad SAW betapa pentingnya ilmu untuk bekal di akhirat, “Apabila anak Adam meninggal dunia maka terputuslah seluruh amalnya, kecuali tiga hal: sedekah jariah, ilmu yang bermanfaat, dan anak soleh yang mendoakannya. (H.R. Abu Dawud). Petikan hadis ini menggambarkan ilmu merupakan jalan seseorang

¹⁸¹ Yusuf Qaradhawi, *Al-Qur'an Berbicara tentang Akal dan Ilmu Pengetahuan*, diterjemahkan oleh Abdul Hayyi l-Kattani, dkk., (Jakarta: Gema Inssani Press, 1998), hlm. 90.

meraih tiga hal yang diperlukan sebagai bekal mati. Karena, tanpa ilmu niscaya seseorang tidak akan tahu apa dan bagaimana mereka berbuat sesuatu untuk kebaikan dunia dan akhirat mereka.

Oleh karena itu hak cipta atau hak kekayaan intelektual merupakan bentuk bagian dari penyebaran ilmu pengetahuan dalam bentuk manfaat terhadap umat manusia. Sehingga nilai ukur dari hasil yang di dapatkan ada dua hal. *Pertama*, di dunia mereka akan mendapatkan timbal balik berupa materi (harta) sebagai bentuk penghargaan kepada mereka. *Kedua*, di akhirat dipandang oleh Allah SWT sebagai bekal mereka menuju alam kekal hidup sebagai hamba yang beruntung atas amal yang telah mereka tebar di dunia.

Hasil dari sesuatu yang penuh dengan pengorbanan yang demikian sudah tentu menjadikan sebuah karya yang dihasilkannya memiliki nilai yang patut dihargai. Ditambah lagi dengan adanya manfaat yang dapat dinikmati, dan dari sudut ekonomi karya-karya tersebut memiliki nilai ekonomi yang tinggi.

Lain halnya dengan pendapat jumhur ulama, ulama *Hanafiyyah* tidak mengakui eksistensi *intellectual property*, karena pemilikan terhadap hal ini sangatlah abstrak jika dibandingkan dengan pemilikan terhadap benda nyata, sehingga hak atas kekayaan intelektual tidak mungkin bisa disimpan dan apabila hak ini dimanfaatkan secara biasa maka sifatnya akan hilang sedikit demi sedikit. Sedangkan jumhur ulama sendiri mengakui eksistensi *intellectual property* karena yang dimaksud dengan harta adalah segala sesuatu yang bernilai dan orang yang merusaknya wajib menanggung beban atau akibatnya. Konsep inilah yang sering dipakai dalam perundang-undangan modern.

Sehingga golongan ini memandang segala sesuatu bisa diakui sebagai harta benda, tidak hanya dari segi dapatnya suatu benda itu bisa disimpan, tapi justru karena suatu manfaat yang melekat pada benda tersebut yang dituju. Mereka tidak mensyaratkan apakah manfaat itu dapat disimpan atau tidak, tetapi cukup menyimpan pokok atau sumbernya saja sudah cukup.¹⁸²

Oleh karena itu, hasil karya seseorang yang merupakan pekerjaan intelektual manusia dapat disebut harta benda yang lazimnya dikenal dengan istilah hak atas kekayaan intelektual. Hak ini hanya dapat diperoleh manusia dengan bekerja keras dan dengan pengorbanan yang sangat besar, sehingga Islam patut untuk menghargainya dengan cara menjadikan hak atas kekayaan intelektual tersebut hanya melekat pada pemiliknya.

Salah satu hak khusus yang melekat pada seseorang yang dengan akal pikiran dan kreativitasnya menghasilkan suatu ciptaan atau kreasi adalah hak ekonomi (*economic rights*). Hak secara ekonomi adalah hak untuk memperoleh keuntungan ekonomi atas suatu kekayaan intelektual. Sebab HAKI adalah benda yang dapat dinilai dengan uang. Hak ekonomi tersebut dapat berupa keuntungan sejumlah uang yang diperoleh karena adanya penggunaan sendiri atau karena penggunaan pihak lain berdasarkan lisensi atau surat perjanjian yang telah ditentukan oleh kedua belah pihak. Hak ekonomi itu harus diperhitungkan karena hak kekayaan intelektual dapat dipergunakan oleh pihak lain dalam perindustrian atau perdagangan yang

¹⁸² Masduha Abdurrahman, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Perdata Islam (Fiqh Muamalah)*, (Surabaya: Central Media, 1992), hlm. 60.

mendatangkan keuntungan yang luar biasa banyaknya jika maksimal, sehingga hak atas kekayaan intelektual adalah objek atau bisa dikatakan modal dan bahkan sumber daya yang sangat potensial untuk menarik keuntungan.

Keuntungan ekonomi tersebut merupakan kekayaan (hak milik) seseorang yang dapat mengakibatkan timbulnya kebebasan bagi pemiliknya untuk memetik manfaat, mengembangkan, memelihara, mengalihkan dan bahkan memusnahkannya. Pemilik tersebut dapat memanfaatkan sendiri haknya dan dapat pula mengalihkan pemanfaatannya pada pihak lain. Apabila pemanfaatannya dialihkan kepada pihak lain, maka menurut hukum pengalihan tersebut harus dilakukan dengan pemberian lisensi (izin tertulis), yang harus didaftarkan terlebih dahulu. Dalam lisensi tersebut harus ditentukan kewajiban pokok para pihak. Pemilik mengalihkan pemanfaatannya kepada penerima lisensi dengan menerima royalti, sedangkan pemegang lisensi membayar royalti dengan menerima keuntungan ekonomi dari hasil penggunaan hak atas kekayaan intelektual tersebut.

4. Kriteria Hak Kekayaan Intelektual dalam Konteks Harta Waris

Masalah Hak Kekayaan Intelektual (HaKI) ini muncul dikarenakan sebagai bentuk penghargaan terhadap nilai-nilai seni dan hasil cipta manusia. Pada era abad 18-an di Eropa, masalah ini diangkat dan dimasukkan ke dalam harta yang bernilai dan memiliki nilai jual. Perkembangan tersebut hingga masa pertengahan kedua abad dua puluh hingga masyarakat seluruh dunia mengakui tentang hak ini. Hal tersebut dikarenakan nilai yang dimilikinya dan kekhasan yang tidak mungkin setiap orang bisa melakukannya.

HaKI ini memiliki manfaat yang bisa digunakan oleh manusia. Seorang yang memiliki karya berupa tulisan maka tulisan yang ia buat pada dasarnya memiliki manfaat sebagai tambahan pengetahuan bagi orang lain. Atau, seorang yang menemukan hal baru dalam bidang IPTEK maka hasil temuannya itu akan bernilai dan bermanfaat bagi orang lain jika memang sudah diuji dan memiliki keistimewaan.

Aspek manfaat dalam timbangan fikih *mua'malah* dapat dikategorikan ke dalam harta yang bernilai. Sedangkan manfaat yang dikategorikan sebagai harta itu bisa dalam hal *ma'nawiyah* dan *madiyah*. Hal ini dikemukakan oleh *al-'Izz bin 'Abdis Salam* dengan pernyataan beliau, yaitu tujuan yang nyata dari sebuah harta adalah yang dapat dirasakan manfaatnya.¹⁸³

Ulama dari kalangan *Hanafiyah* menyatakan bolehnya menjual sesuatu yang memiliki manfaat. Seperti binatang berbisa dan hewan najis lain yang memiliki manfaat. Dari sini, dapat dipahami bahwa suatu hal yang memiliki manfaat dapat diperjualbelikan. Imam *Asy-Sya'bi* dari mazhab *Maliki* mengartikan harta sebagai setiap sesuatu yang dapat dimiliki dan dapat digunakan oleh si pemilik itu sendiri. Sedangkan kepemilikan adalah kekhususan terhadap sesuatu yang dikuasai yang dikenakan beban *syar'i* atasnya. Setiap yang dimiliki atau dikuasai adalah termasuk harta. Kepemilikan itu memberikan tiga hak kepada pemiliknya, yaitu hak menggunakan, hak pemanfaatan, dan pengalokasian. Kepemilikan itu mencakup kepemilikan

¹⁸³ Al-'Izz bin Abdis Salam, *Qowa'idul Ahkam fi Masalihil Anam*, (Beirut: Darul Ma'arif, t.t) Jilid. 2, hlm. 17.

benda, manfaat, dan hak-hak maknawi yang termasuk di dalamnya hak cipta. Dari sini, dapat dimengerti bahwasanya hak itu adalah sebuah harta.¹⁸⁴

Imam *As-Suyuthi* dari madzhab *Syafi'iyah* menyatakan bahwa kebiasaan itu adalah asas penilaian sebuah harta. Dari sini beliau mengartikan harta adalah setiap hal yang memiliki nilai, dapat dijual, mendapat jaminan untuk diganti dan seseorang tidak dapat sekehendak hati menggunakannya.¹⁸⁵

Dari kalangan *Hanabilah* memberikan definisi harta yaitu setiap yang memiliki manfaat yang dibolehkan, bukan untuk sebuah keperluan dan kebutuhan yang mendesak. Seperti burung yang indah kicauannya. Kalangan *Hanabilah* membolehkan menjual elang, macan kumbang dan hal lain yang tidak bertentangan dengan *syar'i* selama bisa dimanfaatkan. Manfaat itu boleh untuk memenuhi kebutuhan, boleh mengambil kompensasi atasnya, atau ditukar dengan barang lain sebagaimana barang yang diperjualbelikan.¹⁸⁶

Jika kita melihat, dari pemaparan di atas bahwasanya hak manfaat seperti yang terdapat dalam HaKI adalah dapat dikategorikan sebagai harta yang bisa dijual, dimanfaatkan, ada jaminan padanya, dan bisa diperjualbelikan.

Dalam mendefinisikan *al-tirkah* Kompilasi Hukum Islam memisahkan pengertian harta peninggalan dan harta warisan. Harta peninggalan diartikan sebagai harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya.¹⁸⁷ Sedangkan harta waris

¹⁸⁴ Wahbah Zuhayli, *Al-Muamalah Al-Maliyah Al-Mu'ashiroh*, (Dimsyaq: Darul Fikr, 2008), hlm. 583.

¹⁸⁵ Imam As Suyuthi, *Al-Asybah wan Naza'ir*, *Op.Cit.*, hlm. 97.

¹⁸⁶ Ibnu Qudamah, *Al Mughni*, (Riyadh: Darul 'Alam Al-Kutub, 1997), jilid. 6, hlm. 358.

¹⁸⁷ KHI Pasal 171 huruf b. Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Departemen Agama, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan*, hlm. 360.

didefenisikan sebagai harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajhiz*), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat.¹⁸⁸

Dari kedua defenisi tersebut tergambar bahwa harta peninggalan adalah harta dalam bentuk benda yang menjadi hak milik pewaris atau hak-hak lain yang masih berkaitan dengan benda tersebut. Sebab, jika kita interpretasikan secara gramatika¹⁸⁹ maka kata “hak-hak dan nya” pada defenisi di atas masih berkaitan dengan benda yang disebutkan sebelumnya.

Undang-Undang No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta membagi hak-hak dalam hak cipta menjadi dua golongan, yaitu hak ekonomi dan hak moral. Hak ekonomi dalam ketentuan hukum internasional dapat diklasifikasikan sebagaimana disimpulkan oleh *Stewart* ada enam macam hak yaitu, “*The reproduction right, the adaptation right, the distribution right, the public performance right, the broadcasting right, and the cablecasting right*”.¹⁹⁰

Keenam hak ekonomi di atas diklasifikasikan dalam pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta menjadi dua kategori, yaitu hak untuk mengumumkan dan hak untuk memperbanyak. Berikut penjelasan kedua hak tersebut:

¹⁸⁸ *Ibid.*, Pasal 171 huruf e, hlm. 360.

¹⁸⁹ Penafsiran dengan metode ini dikenal juga dengan metode interpretasi tata bahasa. Hasanuddin AF, dkk., *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: PT. Pustaka Al Husna, 2004), hlm.165.

¹⁹⁰ Otto Hasibuan, *Hak Cipta Di Indonesia: Tinjauan Khusus Hak Cipta Lagu, Neighbouring Rights, dan Collecting Society*, (Bandung: PT. Alumni, 2008), hlm. 108.

- a. Hak untuk mengumumkan (*performing right*) sebagaimana dijelaskan dalam pasal 1 angka 5 yaitu, pembacaan, penyiaran, pameran, penjualan, pengedaran, atau menyebarkan dengan menggunakan alat apapun, termasuk media internet atau melakukan dengan cara apapun sehingga dapat dibaca, didengar, atau dilihat oleh orang lain.

Dapat dikatakan mengumumkan adalah pada saat pengiriman suatu karya kepada retail dealers agar didistribusikan kepada publik meskipun dealer tersebut belum memulai pendistribusian. Sedangkan kegiatan mencetak suatu karya belum dikatakan sebagai publikasi. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa yang disebut dengan publikasi adalah kegiatan untuk mengomersilkan suatu karya.¹⁹¹

- b. Hak untuk memperbanyak, sebagaimana dijelaskan dalam pasal 1 angka (6) menjelaskan bahwa perbanyak adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama ataupun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau temporer. Hak ini juga dikenal dengan hak mekanik (*mechanical rights*), sebab untuk menambah jumlah tersebut memerlukan peralatan mekanis.¹⁹²

Secara hukum Islam kedua hak ekonomi di atas yaitu hak mengumumkan dan hak untuk memperbanyak dapat dijadikan sebagai harta warisan. Hak untuk mengumumkan dan hak untuk memperbanyak dikategorikan sebagai

¹⁹¹ Rosalina, *Perlindungan Karya Arsitektur Berdasarkan Hak Cipta*. (Bandung: PT. Alumnii, 2010), hlm.111.

¹⁹² *Ibid.*

harta warisan sebab kedua hak ini dapat dinilai dengan uang.¹⁹³ Sehingga kedua hak tersebut termasuk dalam kategori harta kekayaan yang boleh diwariskan.

Hak ekonomi atau dalam bahasa lain dikatakan hak eksploitasi terhadap ciptaan, seperti hasil kreasi lagu, buku, lukisan dan lain sebagainya dapat diambil manfaatnya. Menurut pandangan hukum Islam menjual manfaat dari suatu benda diperbolehkan untuk dijual.¹⁹⁴ Sebagaimana penjualan sukk model ijarah, hal ini diperbolehkan untuk dijual, demikian juga halnya dengan pengalihan melalui warisan.

Sama halnya dengan dengan hak ekonomi. Hak-hak dalam hak moral sebagaimana dijelaskan dalam pasal 24 Undang-Undang No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta mencakup hak-hak yaitu: (1) hak untuk nama Pencipta tetap dicantumkan dalam Ciptaannya; (2) hak untuk menjaga keaslian atau melarang untuk merubah ciptaan pewaris walaupun Hak Ciptanya telah diserahkan kepada pihak lain; (3) hak untuk tidak merubah judul dan anak judul Ciptaan, mencantumkan dan merubah nama atau nama samaran Pencipta; dapat dikategorikan sebagai harta warisan.

Jadi kesimpulan dari kriteria hak kekayaan intelektual dalam bagian harta waris adalah sebagai berikut:

1. Hak tersebut bukan merupakan hak bersifat pribadi (seperti hak kewalian atau hak pemeliharaan anak) atau sebuah kewajiban,

¹⁹³ Sebagaimana dikatakan oleh Ibn Hazm bahwa hak-hak yang dapat diwariskan adalah hak-hak yang berkaitan dengan harta tersebut. Sayyid Sabiq. *Op.Cit.*, hlm. 100.

¹⁹⁴ Abdul Hamid, *Pasar Modal Syariah*, (Jakarta: Lembaga Penelitian UIN Jakarta, 2009), hlm. 62.

melainkan hak tersebut bersifat hak kebendaan yang dapat diukur melalui nilai.

2. Hak tersebut mengandung nilai harga dan manfaat sehingga dapat dipindahkan, dijual, dihibahkan, dikontrakkan maupun dijadikan objek waris dan wakaf produktif (memiliki nilai guna)
3. Hak tersebut merupakan hak mutlak milik pribadi atau gabungan yang dikuasai secara penuh.
4. Hak tersebut harus bisa memenuhi kebutuhan manusia, hingga pada akhirnya dapat mendatangkan kepuasan dan ketenangan dengan terpenuhinya kebutuhan tersebut baik secara materi maupun imateri.
5. Hak tersebut harus diakui secara legal dengan cara mendaftarkannya sebagai temuan hak cipta sehingga penemu/pencipta mendapatkan lisensi pengakuan dan perlindungan hukum positif.